

DIREITO dos **SEGUROS**

COMENTÁRIOS AO
CÓDIGO CIVIL

Ilan Goldberg
Thiago Junqueira

Coordenadores

Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva

Prefaciador



O GEN | Grupo Editorial Nacional – maior plataforma editorial brasileira no segmento científico, técnico e profissional – publica conteúdos nas áreas de concursos, ciências jurídicas, humanas, exatas, da saúde e sociais aplicadas, além de prover serviços direcionados à educação continuada.

As editoras que integram o GEN, das mais respeitadas no mercado editorial, construíram catálogos inigualáveis, com obras decisivas para a formação acadêmica e o aperfeiçoamento de várias gerações de profissionais e estudantes, tendo se tornado sinônimo de qualidade e seriedade.

A missão do GEN e dos núcleos de conteúdo que o compõem é prover a melhor informação científica e distribuí-la de maneira flexível e conveniente, a preços justos, gerando benefícios e servindo a autores, docentes, livreiros, funcionários, colaboradores e acionistas.

Nosso comportamento ético incondicional e nossa responsabilidade social e ambiental são reforçados pela natureza educacional de nossa atividade e dão sustentabilidade ao crescimento contínuo e à rentabilidade do grupo.



■ Os autores deste livro e a editora empenharam seus melhores esforços para assegurar que as informações e os procedimentos apresentados no texto estejam em acordo com os padrões aceitos à época da publicação, e todos os dados foram atualizados pelos autores até a data de fechamento do livro. Entretanto, tendo em conta a evolução das ciências, as atualizações legislativas, as mudanças regulamentares governamentais e o constante fluxo de novas informações sobre os temas que constam do livro, recomendamos enfaticamente que os leitores consultem sempre outras fontes fidedignas, de modo a se certificarem de que as informações contidas no texto estão corretas e de que não houve alterações nas recomendações ou na legislação regulamentadora.

■ Fechamento desta edição: 03.04.2023

■ Os autores e a editora se empenharam para citar adequadamente e dar o devido crédito a todos os detentores de direitos autorais de qualquer material utilizado neste livro, dispondo-se a possíveis acertos posteriores caso, inadvertida e involuntariamente, a identificação de algum deles tenha sido omitida.

■ Atendimento ao cliente: (11) 5080-0751 | faleconosco@grupogen.com.br

■ Direitos exclusivos para a língua portuguesa

Copyright © 2023 by

Editora Forense Ltda.

Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional

Travessa do Ouvidor, 11 – Térreo e 6º andar

Rio de Janeiro – RJ – 20040-040

www.grupogen.com.br

■ Reservados todos os direitos. É proibida a duplicação ou reprodução deste volume, no todo ou em parte, em quaisquer formas ou por quaisquer meios (eletrônico, mecânico, gravação, fotocópia, distribuição pela Internet ou outros), sem permissão, por escrito, da Editora Forense Ltda.

■ Capa: Daniel Kanai

■ CIP – BRASIL. CATALOGAÇÃO NA FONTE.
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ.

D635

Direito dos seguros: comentários ao Código Civil / organizadores Ilan Goldberg, Thiago Junqueira; autores Aline Valverde Terra ... [et al.]. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2023.

ISBN 978-65-5964-839-9

1. Seguros - Legislação - Brasil. I. Goldberg, Ilan. II. Junqueira, Thiago. III. Terra, Aline Valverde.

23-83255

CDU: 347.764(81)



Meri Gleice Rodrigues de Souza – Bibliotecária – CRB-7/6439

abdr
Associação Brasileira de
Editores de Livros
Reputo o direito atual

Organizadores

Ilan Goldberg
Thiago Junqueira

Autores

Aline Valverde Terra
Angélica Carlini
Bernardo Salgado
Bruna Vilanova Machado
Bruno Miragem
Camila Affonso Prado
Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho
Carlos Nelson Konder
Eduardo Nunes de Souza
Fernanda Paes Leme P. Rito
Giovana Benetti
Guilherme Bernardes
Gustavo Duarte
Gustavo Tepedino

Ilan Goldberg
Janaina Andreati
José Roberto de Castro Neves
Judith Martins-Costa
Luca Giannotti
Luiza Petersen
Marcos Ehrhardt Jr.
Nelson Rosensvald
Paula Greco Bandeira
Pedro Marcos Nunes Barbosa
Priscila Fichtner
Renato Chalfin
Rodrigo de Almeida Távora
Thiago Junqueira
Walter A. Polido

se ele possuía origem e desenvolvimento na experiência estrangeira. Na segunda e mais importante seção, deveria ser examinada a função do dispositivo legal, peculiaridades e principais pontos controvertidos à luz da doutrina e da jurisprudência. Por fim, na terceira, deveria ser abordada a conexão do dispositivo legal com outros artigos (v.g., Código Civil, Código de Defesa do Consumidor, Lei Geral de Proteção de Dados, Constituição da República), bem como normas do CNSP e da Susep.

Os coautores, de maneira extremamente generosa, não apenas atenderam aos nossos pedidos, mas superaram todas as nossas – já elevadas – expectativas. O resultado, conforme o leitor notará, está um primor.

As páginas que seguem muito nos orgulham e envaidecem. Sem embargo, fica o disclaimer de que não necessariamente concordamos com todas as afirmativas feitas – o que é próprio de qualquer produção científica com diversos autores, comprometida com a pluralidade de ideias e a seriedade acadêmica – e que a obra se encontra atualizada, especialmente no que toca aos atos normativos, até o momento de sua publicação.

Esperamos, assim, seguir colaborando para o crescimento de um chamado “Direito dos Seguros” no Brasil, caracterizado pelo rigor científico e pela utilidade prática.

Por fim, agradecemos, em nome do caríssimo editor Henderson Fürst, a acolhida do projeto pela prestigiosa editora Forense.

Ilan Goldberg e Thiago Junqueira

SUMÁRIO

PARTE I DO NEGÓCIO JURÍDICO

I.I. VALIDADE E INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS DE SEGURO	3
1. Comentários ao art. 104 do Código Civil – <i>Por Bruno Miragem e Luiza Petersen</i> ..	3
2. Comentários ao art. 113 do Código Civil – <i>Por Carlos Nelson Konder</i>	16
I.II. PRESCRIÇÃO NAS RELAÇÕES SECURITÁRIAS	32
3. Comentários ao art. 189 do Código Civil – <i>Por Eduardo Nunes de Souza</i>	32
4. Comentários ao art. 206, § 1º, II, e § 3º, IX, do Código Civil – <i>Por Eduardo Nunes de Souza</i>	47

PARTE II DOS CONTRATOS EM GERAL

II.I. REPERCUSSÕES DOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO NAS RELAÇÕES SECURITÁRIAS	67
5. Comentários ao art. 421 do Código Civil – <i>Por Judith Martins-Costa, Giovana Benetti e Luca Giannotti</i>	67
6. Comentários ao art. 421-A do Código Civil – <i>Por Judith Martins-Costa, Giovana Benetti e Luca Giannotti</i>	81
7. Comentários ao art. 422 do Código Civil – <i>Por Judith Martins-Costa, Giovana Benetti e Luca Giannotti</i>	96
II.II. CONTRATOS DE SEGUROS FEITOS POR ADESÃO	109
8. Comentários ao art. 423 do Código Civil – <i>Por Pedro Marcos Nunes Barbosa</i>	109
9. Comentários ao art. 424 do Código Civil – <i>Por Pedro Marcos Nunes Barbosa</i>	119

PARTE III DO SEGURO – DISPOSIÇÕES GERAIS

10. Comentários ao art. 757 do Código Civil – <i>Por Ilan Goldberg</i>	129
------------------------------------------------------------------------------	-----

COMENTÁRIOS AO ART. 113 DO CÓDIGO CIVIL

CARLOS NELSON KONDER

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

§ 1º A interpretação do negócio jurídico deve-lhe atribuir o sentido que:

- I – for confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio;
- II – corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio;
- III – corresponder à boa-fé;
- IV – for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável; e

V – corresponder a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração.

§ 2º As partes poderão livremente pactuar regras de interpretação, de preenchimento de lacunas e de integração dos negócios jurídicos diversas daquelas previstas em lei.

1. ORIGEM DA DISPOSIÇÃO E REGIME ANTERIOR

No ordenamento brasileiro, o art. 130 do CCom/1850 determinava que “As palavras dos contratos e convenções mercantis devem inteiramente entender-se segundo o costume e uso recebido no comércio”¹ e o seu art. 131 trazia a previsão de outros critérios interpretativos, entre os quais se destacava a referência expressa à “inteligência simples e adequada,

¹ CCom/1850, art. 130. “As palavras dos contratos e convenções mercantis devem inteiramente entender-se segundo o costume e uso recebido no comércio, e pelo mesmo modo e sentido por que os negociantes se costumam explicar, posto que entendidas de outra sorte possam significar coisa diversa”.

que for mais conforme à boa-fé”². O Código Civil de 1916, conhecido pela “sobriedade normativa, em matéria de interpretação do negócio jurídico”³, não trazia referência a qualquer dos dois parâmetros.

Apesar da previsão no Código Comercial, a aplicação da boa-fé como critério interpretativo não foi propriamente desenvolvida à época, de modo que a positividade legislativa que lhe deu difusão foi o Código de Defesa do Consumidor, cujos arts. 4º, III, e 51, IV, preveem a boa-fé como princípio geral das relações de consumo e parâmetro de aferição da abusividade de cláusulas contratuais, respectivamente.⁴ Em doutrina, todavia, já se afirmava a importância do princípio da boa-fé como critério hermenêutico mesmo fora das relações de consumo.⁵

A principal influência para a positividade da boa-fé no Código Civil brasileiro de 2002 foi o Código Civil alemão, que estabeleceu a previsão no § 242 da boa-fé em sentido objetivo (*Treu und Glauben*), de forma autônoma à boa-fé subjetiva (*guter Glaube*).⁶ O pioneiro dispositivo foi amplamente desenvolvido pela doutrina alemã como fonte de deveres éticos de não frustrar a confiança legitimamente despertada.⁷ A difusão da figura no Brasil deve-se, especialmente, à doutrina portuguesa, forte no diálogo com a bibliografia alemã.⁸ No direito positivo português, a figura foi incorporada pelo Código Civil de 1966, não somente como critério para a caracterização do abuso do direito (art. 334.º do CCp,) e

² CCom/1850, art. 131. “Sendo necessário interpretar as cláusulas do contrato, a interpretação, além das regras sobreditas, será regulada sobre as seguintes bases: 1 – a inteligência simples e adequada, que for mais conforme à boa fé, e ao verdadeiro espírito e natureza do contrato, deverá sempre prevalecer à rigorosa e restrita significação das palavras; 2 – as cláusulas duvidosas serão entendidas pelas que o não forem, e que as partes tiverem admitido; e as antecedentes e subsequentes, que estiverem em harmonia, explicarão as ambíguas; 3 – o fato dos contraentes posterior ao contrato, que tiver relação com o objeto principal, será a melhor explicação da vontade que as partes tiverem no ato da celebração do mesmo contrato; 4 – o uso e prática geralmente observada no comércio nos casos da mesma natureza, e especialmente o costume do lugar onde o contrato deva ter execução, prevalecerá a qualquer inteligência em contrário que se pretenda dar às palavras; 5 – nos casos duvidosos, que não possam resolver-se segundo as bases estabelecidas, decidir-se-á em favor do devedor”.

³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. I. p. 420.

⁴ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. A boa-fé na relação de consumo. *Revista de direito do consumidor*, São Paulo, v. 14, abr.-jun. 1995. p. 20-21.

⁵ SILVA, Clóvis do Couto e. *A obrigação como processo*. Rio de Janeiro: FGV, 2007. p. 33; MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: Ed. RT, 1999; NEGREIROS, Teresa. *Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

⁶ BGB, § 242: “Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern”. Na tradução de Menezes Cordeiro, “o devedor está adstrito a realizar a prestação tal como o exija a boa-fé, com consideração pelos costumes do tráfico” (CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa-fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 2001. p. 325-326).

⁷ LARENZ, Karl. *Derecho civil: parte general*. Madrid: *Revista de Derecho Privado*, 1978. p. 59.

⁸ CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa-fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 2001. p. 26.

como princípio geral para o cumprimento das obrigações (art. 762.º do CCp,) mas também como critério de integração dos negócios jurídicos (art. 239.º do CCp),⁹

Destaca-se, ainda, a influência da doutrina italiana entre nós.¹⁰ Com efeito, o art. 1366 do Código Civil italiano de 1942 prevê, expressamente, que “o contrato deve ser interpretado segundo a boa-fé”.¹¹ A doutrina italiana, por sua vez, aponta a amplitude da aplicação da boa-fé, em conexão com outros dispositivos que a preveem no tocante à formação e à execução do contrato.¹² Já o Código Civil espanhol de 1889 não contém um dispositivo que imponha a boa-fé em matéria de interpretação, mas, em doutrina, se afirma não haver dúvida tratar-se de um critério hermenêutico decisivo.¹³ Quanto ao Código Civil francês de 1804, somente passou a conter uma disposição prevendo que os contratos devem ser negociados, formados e executados de boa-fé com a reforma legislativa promovida em 2016.¹⁴

2. SENTIDO DA DISPOSIÇÃO E PRINCIPAIS CONTROVÉRSIAS NA SUA INTERPRETAÇÃO

2.1. Interpretação conforme a boa-fé

O cerne do dispositivo é a interpretação conforme a boa-fé. Ao lado da boa-fé subjetiva, estado do agente que ignora a existência de vícios em sua conduta, tradicionalmente referido por alguns dispositivos como pressuposto para a aplicação, a boa-fé em conotação objetiva atua como princípio com força normativa, consistente em mandamento de conduta que impõe comportamento leal e honesto entre os contratantes.¹⁵ A incorporação desse parâmetro ético-jurídico na normativa contratual trouxe significativo impacto sobre as relações obrigacionais, sendo associada a sua *complexificação, dinamização e funcionalização*, ao impor condutas, além daquelas previstas pela autonomia

das partes, de cooperação para a persecução do fim comum que os une, consistente no adimplemento.¹⁶ A transformação não é puramente conceitual, pois implica a própria determinação do adimplemento – e do inadimplemento –, já que a conduta exigível dos sujeitos envolvidos passa a incluir também colaboração e lealdade recíprocas, à luz do interesse em que se funda a relação.¹⁷

A popularização jurisprudencial que a boa-fé ganhou a partir de sua positivação no Código de Defesa do Consumidor, associada indevidamente à proteção da parte mais fraca, levou a doutrina a alertar quanto a sua banalização e invocação atécnicamente, destacando a necessidade de maior cuidado na sua utilização.¹⁸ No sentido de dar conteúdo mais preciso a essa exigência geral de correção nas relações contratuais, difundiu-se uma tripartição funcional da boa-fé: função hermenêutico-integrativa, função de limite à conduta e ao conteúdo contratual e função de criação de deveres.¹⁹ A divisão, contudo, tem finalidade essencialmente didática e sistemática, uma vez que as funções em concreto podem se confundir e sobrepor. Já foi destacado, por um lado, que a limitação ao exercício de um direito pode ser também compreendida como a imposição de um dever de abstenção daquela conduta.²⁰ Além disso, considerada a interpretação do contrato como a atribuição de seu significado normativo, nela acaba por recair a definição dos direitos e deveres que produz, a síntese dos seus efeitos essenciais.²¹

O Código Civil de 2002, aparentemente, acompanhou a tripartição, pois previu a boa-fé objetiva em três dispositivos: no art. 113, ao tratar da interpretação dos negócios; no art. 187, ao abordar o abuso do direito; e no art. 422, ao referir-se aos princípios gerais

⁹ Código Civil português, artigo 239.º: “(Integração) Na falta de disposição especial, a declaração negociada deve ser integrada de harmonia com a vontade que as partes teriam tido se houvessem previsto o ponto omissis, ou de acordo com os ditames da boa fé, quando outra seja a solução por eles imposta”.

¹⁰ SILVA, Clóvis do Couto e. O princípio da boa-fé no direito brasileiro e português. In: CAETANO, Marcelo et al. (coord.). *Estudos de direito civil brasileiro e português*. São Paulo: Ed. RT, 1980. p. 43.

¹¹ CC italiano, art. 1366. “Interpretazione di buona fede. Il contratto deve essere interpretato secondo buona fede”.

¹² ROPPO, Vincenzo. *Il contratto*. Milano: Giuffrè, 2001. p. 476.

¹³ DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial*. 6. ed. Pamplona: Thomson-Civitas, 2007. t. I. p. 500.

¹⁴ CC francês, art. 1.104: “Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d’ordre public” (Modifié par Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 – art. 2).

¹⁵ Sobre o tema, entre tantos, v. CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa-fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 2001; FRADA, Manuel A. Carneiro da. *Contrato e deveres de proteção*. Coimbra: Coimbra Editora, 1994. p. 37-38.; LARENZ, Karl. *Derecho civil: parte general*. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1978. p. 37-41.; e, entre nós, SILVA, Clóvis do Couto e. O princípio da boa-fé no direito brasileiro e português. In: CAETANO, Marcelo et al. (coord.). *Estudos de direito civil brasileiro e português*. São Paulo: Ed. RT, 1980. p. 43-72; MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018; NEGREIROS, Teresa. O princípio da boa-fé contratual. In: BODIN DE MORAES, Maria Celina (coord.). *Princípios do direito civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. 221-253.

¹⁶ Para uma síntese sistemática, seja consentido remeter a KONDER, Carlos Nelson. *Boa-fé objetiva, violação positiva do contrato e prescrição: repercussões práticas da contratualização dos deveres anexos no julgamento do REsp 1.276.311*. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 50, p. 217-236, 2012.

¹⁷ SCHREIBER, Anderson. A triplíce transformação do adimplemento: adimplemento substancial, inadimplemento antecipado e outras figuras. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, n. 32, p. 3-27, out.-dez. 2007; TERRA, Aline Miranda Valverde. *Inadimplemento anterior ao termo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 51 e ss.; EHRHARDT JR., Marcos. *Responsabilidade civil pelo inadimplemento da boa-fé*. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 139 e ss.

¹⁸ SCHREIBER, Anderson. *A proibição de comportamento contraditório*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 79. Em estudo quantitativo, foi identificado que, em um total de 786 decisões que se referiam à boa-fé objetiva, somente 60% delas tinham aplicação autônoma e fundamentada do princípio, enquanto, nas demais, a referência era puramente retórica e o princípio era apenas mencionado no julgado sem explicar as razões de sua incidência ao caso, por vezes aparecendo apenas na ementa (TERRA, Aline de Miranda Valverde; KONDER, Carlos Nelson; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. *Boa-fé, função social e equilíbrio contratual: reflexões a partir de alguns dados empíricos*. *Princípios contratuais aplicados: boa-fé, função social e equilíbrio contratual à luz da jurisprudência*. Indaiatuba, SP: Foco, 2019. p. 8-9).

¹⁹ MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 484; AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Insuficiências, deficiências e desatualização do projeto de Código Civil na questão da boa-fé objetiva nos contratos. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1. jan.-mar. 2000. p. 3-12.

²⁰ TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. O princípio da boa-fé objetiva no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor. In: TEPEDINO, Gustavo (org.). *Obrigações: estudos na perspectiva civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 39.

²¹ KONDER, Carlos Nelson. Qualificação e coligação contratual. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 406, nov.-dez. 2009. p. 63-64.

dos contratos. Assim, no âmbito do art. 113, a boa-fé serviria a determinar o conteúdo e o alcance das cláusulas contratuais, atribuindo-lhes o significado mais condizente com as legítimas expectativas despertadas. A boa-fé atuaria, desse modo, em todos os aspectos do processo hermenêutico, como interpretação, integração e qualificação.²²

Na jurisprudência securitária, todavia, a invocação da boa-fé não costuma ater-se à referida tripartição. Exemplificativamente, a boa-fé foi invocada para responsabilizar a transportadora segurada pelo roubo de carga à mão armada por reputar que ela não adotou as cautelas que razoavelmente dela se poderia esperar para evitar ou reduzir os prejuízos patrimoniais, citando-se os três dispositivos do Código Civil conjuntamente.²³

Por vezes, é possível observar julgados em que mesmo a distinção entre boa-fé subjetiva e objetiva não resta tão clara, como na invocação do art. 113 do CC em caso de seguro de vida no qual restou comprovada a omissão do segurado a respeito de doença preexistente, reputada igualmente prova de sua má-fé.²⁴ Na mesma linha, em caso em que o segurado deixou de participar imediatamente à seguradora o roubo do veículo por temor de represálias, decidiu-se afastar a perda do direito à indenização invocando-se o art. 113 e preconizando que a sanção deveria aplicar-se a casos de fraude ou má-fé.²⁵

2.2. Alterações trazidas pela Lei de Liberdade Econômica

O dispositivo sofreu significativa reforma pela Lei de Liberdade Econômica (Lei 13.874/2019), oriunda da Medida Provisória 881, de 30 de abril de 2019, que estabelecia a “declaração de direitos da liberdade econômica”. A precipitada iniciativa foi duramente criticada em doutrina pela sua atecnia e inutilidade.²⁶ No tocante à reforma do dispositivo

em comento, o *caput* já previa a referência à boa-fé, bem como aos usos e aos costumes, mas foram acrescentados dois parágrafos ao dispositivo, o primeiro trazendo diversos incisos com critérios para atribuição de sentido aos negócios jurídicos e o segundo prevendo a possibilidade de as partes estipularem negocialmente regras de interpretação. Também nesse dispositivo, salta aos olhos a inépcia da reforma: a atecnia se destaca pela repetição nos incisos (segundo e terceiro) de parâmetros que foram mantidos no próprio *caput* (boa-fé e usos e costumes), enquanto a inutilidade decorre do acréscimo de parâmetros que já eram inferidos do conceito amplo de boa-fé, redigidos de forma que parecem ter mais obscurecido do que aclarado sua aplicação.²⁷

2.3. Interpretação conforme os usos, os costumes e as práticas do mercado relativas ao tipo de negócio

O dispositivo original já abrangia a previsão de interpretação conforme os usos e os costumes, agora repetida no inciso terceiro com o acréscimo da referência às práticas do mercado relativas ao tipo de negócio. A inclusão acentuou o desafio que já existia em diferenciar os “usos” dos “costumes”, considerando que, mesmo especificamente quanto aos usos, por vezes o legislador delimita-se a usos locais (“do lugar...”) e a doutrina busca apartar usos particulares, referentes a condutas que aqueles dois contratantes vinham adotando no seu relacionamento até então, e usos comerciais.²⁸

A distinção entre usos e costumes é, normalmente, calcada na consciência de obrigatoriedade dos segundos, que, entendidos como indispensáveis, assumiriam também relevante papel de elemento esclarecedor ou substitutivo de regra prevista no direito positivo.²⁹ O termo “prática”, por sua vez, já fora usado de forma símile a uso para se referir aos usos particulares ou individuais.³⁰ Por outro lado, a referência a “mercado” pode servir a indicar que, enquanto os usos e os costumes são, habitualmente, associados a certa localidade geográfica, as práticas de mercado, especialmente a partir da complexificação de relações sociais, seriam oriundas de certo setor da atividade empresarial. Ao final, constata-se que, a despeito das distinções estabelecidas pela doutrina mais cuidadosa, as expressões “usos”,

²² KONDER, Carlos Nelson. Interpretação dos contratos, interpretação da lei e qualificação: superando fronteiras. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 19, 2015. p. 47. Mesmo no âmbito da doutrina que aparta essas figuras, reconhece-se que a boa-fé, além de atuar na interpretação integrativa, seria relevante na integração negocial propriamente dita (MARINO, Francisco Paulo De Crescenzo. *Interpretação do negócio jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 268). A controversa separação entre interpretação e integração é abordada por NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro. *Lacunae contratuais e interpretação*. São Paulo: Quartier Latin, 2019. p. 333 e ss.

²³ STJ, 3ª T., REsp 1.676.764/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, rel. para acórdão Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 23.10.2018.

²⁴ STJ, 3ª T., AgInt no REsp 1.591.212/PR, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 22.09.2016. Em linha similar, STJ, 3ª T., AgRg no REsp 1.100.699/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 19 nov. 2013; STJ, 3ª T., AgRg no REsp 1.286.741/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 15.08.2013.

²⁵ STJ, 3ª T., REsp 1.546.178/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 13.09.2016.

²⁶ Ilustrativamente, afirmou-se “a inconveniência da modificação precipitada dos institutos de direito privado” (LEONARDO, Rodrigo Xavier. Como tomar decisões empresariais com a MP da “liberdade econômica”. *Consultor Jurídico*, 10.06.2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jun-10/direito-civil-actual-tomar-decisoes-empresariais-mp-liberdade-economica>>. Acesso em: 27.08.2022), julgando que ela realiza “alterações pontuais e, em sua maior parte, mal redigidas” (SCHREIBER, Anderson. Alterações da MP 881 ao Código Civil – parte I. *Carta Forense*. Disponível em: <<http://cartaforense.com.br/conteudo/colunas/alteracoes-da-mp-881-ao-codigo-civil--parte-ii/18344>>. Acesso em: 27.08.2022), afirmando que “apresenta sérios problemas técnicos no trato das categorias civis” (TARTUCE, Flávio. A MP 881/19 (liberdade econômica) e as alterações do Código Civil. Primeira parte. *Migalhas*. Disponível em: <<https://m.migalhas.com.br/depeso/301612/a-mp-88119-liberdade-economica-e-as-alteracoes-do-codigo-civil>>. Acesso em: 27.08.2022.), reputando-a, em síntese, “atécnicamente, confusa e ociosa” (TEPEDINO, Gustavo. A MP da liberdade econômica e o direito

civil. *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 20, n. 2, 2019. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/421>>. Acesso em: 27.08.2022.) e, de forma mais radical, inconstitucional do ponto de vista formal e material (LÔBO, Paulo. Inconstitucionalidades da MP da “liberdade econômica” e o Direito Civil. *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jun-06/paulo-lobo-inconstitucionalidades-mp881-direito-civil>>. Acesso em: 27.08.2022).

²⁷ KONDER, Carlos Nelson; OLIVEIRA, Williana Nayara Carvalho de. A interpretação dos negócios jurídicos a partir da Lei de Liberdade Econômica. *Revista Fórum de Direito Civil*, v. 25, 2020. p. 13-35.

²⁸ COMIRAN, Giovana Cunha. *Os usos comerciais*: da formação do tipo à interpretação e integração dos contratos. São Paulo: Quartier Latin, 2019. p. 238-241.

²⁹ GEDIEL, José Antônio Peres; CÔRREA, Adriana Espindola; e KROETZ, Maria Cândida do Amaral. Interpretações – art. 113 do Código Civil. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JR., Otávio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (coord.). *Comentários à Lei de Liberdade Econômica*: Lei 13.874/2019. São Paulo: Ed. RT, 2019.

³⁰ NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro. *Lacunae contratuais e interpretação*. São Paulo: Quartier Latin, 2019. p. 490. Esse entendimento prevaleceu também no Enunciado 409 das Jornadas de Direito Civil (CEJ/CJF): “Os negócios jurídicos devem ser interpretados não só conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração, mas também de acordo com as práticas habitualmente adotadas entre as partes”.

“costumes” e “práticas” parecem ter sido utilizadas nesse dispositivo para abarcar todas essas condutas reiteradas que desempenham papel interpretativo.

De modo geral, trata-se de comportamentos repetidos e, conseqüentemente, esperados, a fim de criar expectativas. Reputada a confiança como um valor social agregador e necessário ao adequado funcionamento dos negócios, esses comportamentos generalizados criam uma expectativa comum, em vista da confiança de que certos hábitos serão mantidos: daí a conexão entre esse parâmetro interpretativo e a boa-fé. Essas condutas reiteradas desempenham relevante papel hermenêutico como elemento necessário para a efetiva compreensão do significado normativo dos negócios, em oposição à atenção exclusiva ao elemento voluntarístico em abstrato, não devidamente situado. Fornecem, assim, à compreensão da vontade, elemento contextual, mais especificamente situacional ou local.³¹ Vinculam-se, ainda, à referência às circunstâncias do caso.³²

Na jurisprudência securitária, os usos foram invocados em conexão com a boa-fé e em referência também ao art. 111 do CC para reputar válido e eficaz contrato de seguro em que o sinistro ocorreu após o acordo entre o segurado e a corretora sem que a seguradora tenha recusado em tempo hábil.³³ Pode ser aduzido ainda julgado que indicou ser praxe, no contrato de seguro para viagem, o envio da documentação até a sua véspera,³⁴ bem como decisão que entendeu caracterizado induzimento a erro em contratação de seguro em arrendamento que não cobria furto ou roubo, já que o ordinário é haver essa cobertura.³⁵

2.4. Interpretação conforme o comportamento das partes posterior à celebração do negócio

A incidência do princípio da boa-fé tem o condão de dinamizar as relações contratuais, ao impor às partes comportamento colaborativo no sentido de alcançar o adimplemento das obrigações.³⁶ A partir desse dinamismo da relação obrigacional, o conteúdo do contrato pode decorrer também da conduta das partes na sua execução, criando deveres e impedindo o exercício de direitos em atendimento à confiança que se estabelece até o alcance de sua finalidade.³⁷ Dessa forma, o comportamento posterior das partes, como elemento indicativo de suas legítimas expectativas, pode funcionar como fonte normativa e interpretativa dos seus efeitos obrigacionais.

De fato, é tradicionalmente indicado que a interpretação mais fidedigna do negócio é aquela praticada pelos próprios contratantes na sua execução, o que já se referiu em doutrina como “comportamento interpretativo”.³⁸ À luz do princípio da boa-fé, configura

comportamento contrário à legítima tutela da confiança pretender impor ao contrato interpretação contraditória com aquela que até então vinha sendo referendada pelas partes, o que poderia ser reputado verdadeiro *venire contra factum proprium*, isto é, comportamento contraditório com a confiança criada por sua conduta anterior e que, ante a perspectiva de causar dano, deve sempre ser reputado como inadmissível.³⁹

A referência expressa ao comportamento posterior à celebração do contrato não deve ser interpretada de forma excludente: embora o texto tenha se restringido a essa hipótese, naturalmente o comportamento das partes anterior à celebração do contrato também será um pertinente parâmetro interpretativo, em vista da relevância das negociações preliminares para a definição das expectativas legítimas das partes. Nesse sentido, aplica-se, igualmente, aqui, o entendimento consolidado quanto à interpretação do art. 422 do CC, em que o legislador também se referiu somente à conclusão e à execução do contrato, mas que a doutrina reputou abarcar, inclusive, os períodos pós e pré-contratual.⁴⁰

Na jurisprudência securitária, pode-se exemplificar com caso em que foi afastada a pretensão da seguradora à indenização por perda total decorrente de incêndio quando a própria requerente declarou que houve a perda parcial no momento da realização do acordo sobre o valor das mercadorias perdidas.⁴¹ Outro julgado ilustrativo reputou que não poderia a seguradora invocar o art. 787, § 2º, do CC, para não se submeter aos efeitos do acordo feito pelo segurado e pela vítima quando preposto seu participou da audiência em que esse acordo foi celebrado.⁴²

2.5. Interpretação em favor da parte que não redigiu o dispositivo, se identificável

Trata-se de parâmetro inspirado no aforismo arcaico da *interpretatio contra profertem* ou *contra stipulatorem*, previsto como uma das clássicas regras de interpretação de Pothier,⁴³ que deitaria raízes em inferência dos glosadores a partir de passagem de Ulpiano.⁴⁴ O fundamento desse critério pode ser localizado em coibir eventual conduta do

³¹ LUDWIG, Marcos de Campos. *Usos e costumes no processo obrigacional*. São Paulo: Ed. RT, 2005. p. 110.

³² HAICAL, Gustavo. Os usos do tráfico como modelo jurídico e hermenêutico no Código Civil de 2002. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 50, 2012. p. 35.

³³ STJ, 4ª T., REsp 1.306.367/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 20.03.2014.

³⁴ TJSP, 11ª Câmara de Direito Privado, Apelação Cível 1017855-66.2018.8.26.0576, rel. Des. Renato Rangel Desinano, j. 04.03.2020.

³⁵ TJSP, Apelação com Revisão 9062179-17.2000.8.26.0000, rel. Des. Soares Levada; j. 12.05.2004.

³⁶ SILVA, Clóvis do Couto e. *A obrigação como processo*. Rio de Janeiro: FGV, 2007. p. 20.

³⁷ MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 232.

³⁸ DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial*. 6. ed. Pamplona: Thomson-Civitas, 2007. t. 1. p. 504.

³⁹ Como explica Antônio Menezes Cordeiro: “A locução *venire contra factum proprium* traduz o exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento assumido anteriormente pelo exercente. Esse exercício é tido, sem contestação por parte da doutrina que o conhece, como inadmissível” (CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa-fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 2001. p. 742). Os requisitos para a caracterização do *venire contra factum proprium* são desenvolvidos por SCHREIBER, Anderson. *A proibição de comportamento contraditório*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 88 e ss.

⁴⁰ AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Insuficiências, deficiências e desatualização do projeto de Código Civil na questão da boa-fé objetiva nos contratos. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1. jan.-mar. 2000. p. 3-12.

⁴¹ STJ, 4ª T., REsp 1.245.645/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.05.2016.

⁴² STJ, 4ª T., REsp 1.116.108/RO, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, rel. para acórdão Min. Marco Buzzi, j. 02.12.2014.

⁴³ “Dans le doute, une clause doit s’interpréter contre celui qui a stipulé quelque chose, et à la décharge de celui qui a contracté l’obligation” (POTHIER, R. J. *Traité des obligations*. Bruxelles: Jonker, 1829. p. 27).

⁴⁴ GEDIEL, José Antônio Peres; CÔRREA, Adriana Espindola; e KROETZ, Maria Cândida do Amaral. Interpretações – art. 113 do Código Civil. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JR., Otávio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (coord.). *Comentários à Lei de Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019*. São Paulo: Ed. RT, 2019. p. 348-349.

estipulante, que teria redigido o dispositivo com a intenção de se beneficiar,⁴⁵ ou apenas de forma negligente, devendo arcar com os prejuízos decorrentes de sua culpa. À luz do princípio da boa-fé, trata-se de efeito do descumprimento do dever de agir de forma clara e colaborativa na redação do instrumento, bem como mecanismo para coibir-se o *venire contra factum proprium* decorrente de o contratante pretender beneficiar-se da obscuridade que ele próprio ensejou.

O alcance do dispositivo é bastante restrito, visto que aos contratos de adesão já seria aplicável o disposto no art. 423 do CC, que preconiza a interpretação favorável ao aderente, e, em se tratando de relação de consumo, já seria aplicável a interpretação favorável ao consumidor, prevista no art. 47 do CDC. Restam ao inciso IV do § 1º do art. 113 do CC, portanto, apenas os contratos paritários, mas, ainda assim, somente quando possível a identificação de quem redigiu a cláusula. A dificuldade é acentuada porque, fora dos modelos padronizados, as negociações empresariais envolvem a constante troca de minutas e sugestões, com a redação de instrumentos negociais a diversas mãos, e, muitas das vezes, a redação final de determinada cláusula não é elaborada pela parte que efetivamente a concebeu.⁴⁶ Além disso, alerta-se quanto ao risco de um possível jogo de “empurra” entre os contratantes, temendo sofrer o ônus da interpretação desfavorável por ser considerado o redator final da cláusula.⁴⁷

Na jurisprudência, todavia, os dispositivos voltados a distintos tipos de relações contratuais costumam ser citados juntos, perpassando a lógica geral de interpretação favorável a quem não interferiu na redação da cláusula obscura. Tome-se como exemplo o julgado em que se entendeu que o preenchimento equivocado de questionário de risco decorreu de dubiedade da própria cláusula limitativa, razão pela qual a interpretação deveria ser favorável ao segurado.⁴⁸

2.6. Interpretação conforme a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração

O quinto inciso do § 1º do art. 113 traz referência à “razoável negociação das partes (...) consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração”, aludindo a dois critérios para lhe atribuir conteúdo, que são as “demais disposições do negócio” e a “racionalidade econômica das partes”.

A “razoável negociação das partes” não deve ser entendida como um retorno ao paradigma clássico do “homem médio” ou do “bom pai de família”, padrões abstratos

e generalistas, mas, sim, como uma exigência de atenção ao intérprete aos *standards* de conduta exigíveis de cada contratante na relação concreta em que se encontra inserido, no que já foi referido como um “*standard da probidade específica*”.⁴⁹ Como corolário do princípio da boa-fé, para a avaliação de qual negociação seria razoável, deve-se avaliar o grau de diligência e cooperação exigível de cada contratante no processo negocial, levando em conta disparidades econômicas, capacidade de barganha e assimetrias informacionais. Nesse sentido, a referência final às informações disponíveis no momento de sua celebração remete à necessidade de ponderação, diante das circunstâncias concretas, entre o dever de informar e o ônus de se informar.⁵⁰

No tocante ao primeiro critério, trata-se do tradicional critério da *interpretação sistemática* no âmbito interno do contrato, referente a interpretar o ato negocial de modo geral, atribuindo significado às cláusulas controversas em conformidade com as demais disposições do negócio.⁵¹ Ilustrativamente, a jurisprudência securitária já utilizou a interpretação sistemática para afastar a pretensão à exclusão de cobertura do seguro por vícios de construção prevista em cláusula do contrato quando o anexo do próprio contrato indicava que afastava-se “a obrigação de indenizar tão somente na circunstância do próprio mutuário contratar ou executar a construção”.⁵² Em linha similar, entendeu-se que determinadas “condições de cobertura de remissão por morte” não se aplicavam somente às apólices em grupo, visto que figuravam em instrumento de apólice individual e a “referência à apólice de vida em grupo é apenas para excluir a incidência da cláusula 41.ª na hipótese de o titular possuir apólice de vida em grupo”.⁵³

A despeito da referência a “negócio” no singular, a interpretação sistemática expande-se nas operações plurinegociais, como contratos coligados e redes contratuais, para se interpretar cada cláusula não somente com base nas demais cláusulas do mesmo negócio mas também com base nos outros negócios que a ela se interligam em vista de um fim comum: “Os contratos coligados devem ser interpretados a partir do exame do conjunto das cláusulas contratuais, de forma a privilegiar a finalidade negocial que lhes é comum”.⁵⁴

O segundo critério, referente à “racionalidade econômica das partes”, decorrente da influência dos diálogos entre direito e economia, pode trazer maiores dificuldades. A inclusão da referência como critério geral de interpretação dos negócios jurídicos sofre, de plano, com a crítica geral à unilateralidade das vertentes mais tradicionais da chamada

⁴⁵ VENOSA, Silvio de Salvo; RUAS, Luiza Wander. *Interpretação dos negócios jurídicos e a liberdade econômica*. Migalhas, 2019. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/314101/interpretacao-dos-negocios-juridicos-e-a-liberdade-economica>>. Acesso em: 26.05.2022.

⁴⁶ TEPEDINO, Gustavo. Direitos de liberdade econômica e o Direito Civil. *OABRJ*, 2019. Disponível em: <https://www.oabRJ.org.br/colunistas/gustavo-tepedino/direitos-liberdade-economica-direito-civil?fbclid=IwAR06XLw3XaKX6yY_seLxLi0aWjPSiwno7pukCUwW-d_c_ajlqAkrvujZ_sc>. Acesso em: 07.06.2022.

⁴⁷ SCHREIBER, Anderson. PLV da Liberdade Econômica: vetos seriam bem-vindos. *Carta Forense*. Disponível em: <<http://cartaforense.com.br/conteudo/colunas/plv-da-liberdade-economica-vetos-seriam-bem-vindos/18346>>. Acesso em: 07.06.2022.

⁴⁸ STJ, 4ª T., REsp 1.210.205/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 01.09.2011.

⁴⁹ MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 309.

⁵⁰ KONDER, Cintia Muniz de Souza. A adequação da informação na concessão de crédito. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 136, 2021. p. 105.

⁵¹ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 283.

⁵² TJSP, 5ª Câmara de Direito Privado, Apelação Cível 0002015-84.2008.8.26.0058, rel. James Siano, j. 24.03.2022.

⁵³ TJRJ, 20ª C.C., Ag. Instr. 0019404-86.2010.8.19.0000, rel. Des. Leticia de Faria Sardas, j. 08.09.2010.

⁵⁴ Enunciado 621 da VIII Jornada de Direito Civil (CEJ/CJF). Sobre o tema, entre nós, v. MARINO, Francisco Paulo De Crescenzo. *Contratos coligados no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 146; NANNI, Giovanni Ettore. *Contratos coligados*. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (coord.). *Teoria geral dos contratos*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 267; e seja consentido remeter a KONDER, Carlos Nelson. *Contratos conexos: grupos de contratos, redes contratuais e contratos coligados*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 193.

análise econômica do direito, que toma a proteção da pessoa humana exclusivamente sob o paradigma abstrato do agente movido por escolhas racionais e não levando em conta valores não econômicos que motivam as escolhas normativas.⁵⁵ Mais do que isso, deve-se levar em conta que a categoria dos negócios jurídicos abrange todos aqueles de natureza não patrimonial, aos quais é claramente inaplicável a “racionalidade econômica” como critério interpretativo.⁵⁶

Diante disso, a referência à “racionalidade econômica” vem sendo interpretada como “causa”⁵⁷, “finalidade econômica”⁵⁸ ou “fim objetivo”⁵⁹ do contrato, isto é, como um elemento para a interpretação teleológica do contrato. Trata-se do reconhecimento de que todo ato negocial é meio para a persecução de um fim, para a obtenção de um proveito prático, devendo ser compreendido e considerado, portanto, à luz desse objetivo.⁶⁰ A racionalidade econômica, assim, deve ser atribuída uma interpretação finalística, a qual, no âmbito de relações empresariais paritárias, deve incluir – mas não se limitar – a precificação das posições jurídicas negocialmente estabelecidas.⁶¹

Deve-se ter atenção à necessidade de fundamentação argumentativa relativa ao caso concreto quando do emprego da interpretação teleológica, tendo em vista a frequente utilização de referências genéricas. Exemplificativamente, alude-se ao voto vencedor em julgado no sentido de que o seguro obrigatório cobre também o acidente ocorrido com o veículo parado (explosão do caminhão enquanto estacionado em posto de gasolina), ao argumento de que “determina uma cobertura ampla e imediata ao beneficiário, calcada na responsabilidade objetiva, exigindo-se, tão-somente, a prova do fato (acidente) e a consequência (dano)”⁶². Também pode ser aduzida decisão que afastou a incidência de

cláusula restritiva que previa perda de direito do segurado que não fizesse a imediata comunicação do sinistro em caso em que o segurado levou seis dias para fazer a comunicação e a fez indicando data errada do sinistro, ao argumento de que “a finalidade da norma (...) é evitar que eventual conduta do segurado possa descaracterizar os riscos contratados”⁶³. Cite-se, ainda, decisão que reputou que “microtraumas crônicos sobre o disco intervertebral enquadram-se no conceito de acidente pessoal” coberto pelo seguro, pois se encontram “dentro do espírito que norteou a sua contratação em favor do trabalhador”⁶⁴.

2.7. Regras de interpretação pactuadas pelas partes

O § 2º acrescido ao art. 113 preconiza a liberdade de as partes pactuarem regras de interpretação, de preenchimento de lacunas e de integração dos negócios jurídicos diversas daquelas previstas em lei. A distinção entre interpretação (por vezes entendida como restrita à atribuição de significado ao que foi expressamente previsto), integração (frequentemente vinculada ao que não foi claramente regulado) e preenchimento de lacunas (referente à efetiva criação de normas para hipóteses não tratadas), objeto de alguma controvérsia na doutrina, não é relevante para os efeitos do dispositivo, que abrange todos indistintamente – aliás, na linha da hermenêutica contemporânea, que reconhece a circularidade entre fato e norma no processo interpretativo (a “espiral hermenêutica”), incompatível com a ideia de etapas estanques e sucessivas.⁶⁵

Dessa forma, o dispositivo preconiza que a liberdade contratual abarca a estipulação de regras para o processo hermenêutico do próprio negócio, preconizando, *prima facie*, a validade de cláusulas nessa perspectiva, o que não parecia ser objeto de controvérsia até então.⁶⁶ Em sentido amplo, a disposição abrangeria não só as recorrentes cláusulas que, ao final do contrato, estipulam efetivas diretrizes hermenêuticas como também o hábito, oriundo do *Common Law*, de estabelecer um “glossário” inicial em que se define o significado a ser atribuído para certas expressões e termos utilizados no negócio.

O ponto controverso nessa seara – para o qual o enunciado normativo não contribui – é a identificação de quais regras legais de interpretação são efetivamente dispositivas (podendo, portanto, ser objeto das disposições *diversas* preconizadas no artigo) e quais são, na realidade, cogentes, invalidando disposições em sentido contrário. A dificuldade se acentua pela ampliação do papel, nas últimas décadas, das normas heterônomas no âmbito dos contratos, isto é, a criação de deveres e a limitação de direitos no âmbito do contrato,

⁵⁵ PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 106.

⁵⁶ KONDER, Carlos Nelson; OLIVEIRA, Williana Nayara Carvalho de. A interpretação dos negócios jurídicos a partir da Lei de Liberdade Econômica. *Revista Fórum de Direito Civil*, v. 25, 2020. p. 26.

⁵⁷ SOUZA, Eduardo Nunes de. Lei da Liberdade Econômica e seu desprestígio à autonomia privada no direito contratual brasileiro. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-patrimoniais/324733/lei-da-liberdade-economica-e-seu-desprestigio-a-autonomia-privada-no-direito-contratual-brasileiro>>. Acesso em: 26.05.2022.

⁵⁸ MOTA, Marcel Moraes. Os contratos civis e empresariais e a Lei de Liberdade Econômica. *Revista Diálogo Jurídico*, v. 18, n. 2, jul.-dez. 2019. p. 79.

⁵⁹ FORGIONI, Paula. A interpretação dos negócios jurídicos II – alteração do art. 113 do Código Civil: art. 7º. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JR., Otávio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (coord.). *Comentários à Lei de Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019*. São Paulo: Ed. RT, 2019. p. 382.

⁶⁰ MAXIMILLIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 277-278.

⁶¹ Esclarecem Tepedino e Cavalcanti: “O campo interempresarial não é apenas paritário, no sentido de que não há flagrante desequilíbrio entre as partes a ser corrigido pela atividade jurisdicional, mas se caracteriza, ainda, pela presença de pessoas jurídicas, que, em situação de equilíbrio econômico e jurídico, negociam direitos e obrigações, de forma puramente patrimonial e até matemática. Desse modo, à aquisição de cada direito corresponde o custo que, de uma forma ou de outra, acaba incorporado ao preço da operação” (TEPEDINO, Gustavo; CAVALCANTI, Laís. Notas sobre as alterações promovidas pela Lei n.º 13.874/2019 nos artigos 50, 113 e 421 do Código Civil. In: SALOMÃO, Luís Felipe; CUEVA, Ricardo Villas Bôas; FRAZÃO, Ana (coord.). *Lei de Liberdade Econômica e seus impactos no direito brasileiro*. São Paulo: Ed. RT, 2020. p. 489).

⁶² STJ, 3ª T., REsp 646.784/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, rel. p/ acórdão Min. Castro Filho, j. 23.11.2005.

⁶³ TJSP, 29ª Câmara do Quinto Grupo (Ext. 2º TAC), Ap. Cível 0096890-31.2005.8.26.0000; rel. Des. Luís Eduardo Scarabelli, j. 19.07.2007.

⁶⁴ TJSP, 2ª Câmara do Primeiro Grupo (Extinto 2º TAC), Ap. Cível 9110782-24.2000.8.26.0000, rel. Des. Andreatta Rizzo, j. 04.11.2002.

⁶⁵ KONDER, Carlos Nelson. Interpretação dos contratos, interpretação da lei e qualificação: superando fronteiras. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 19, 2015. p. 55. Sobre o debate, v., entre nós, especialmente, NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro. *Lacunas contratuais e interpretação*. São Paulo: Quartier Latin, 2019; e MARINO, Francisco Paulo De Crescenzo. *Interpretação do negócio jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁶⁶ GEDIEL, José Antônio Peres; CÔRREA, Adriana Espíndola; e KROETZ, Maria Cândida do Amaral. Interpretações – art. 113 do Código Civil. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JR., Otávio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (coord.). *Comentários à Lei de Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019*. São Paulo: Ed. RT, 2019. p. 358.

mas não decorrentes do exercício da autonomia negocial, que interferem de forma relevante na hermenêutica do negócio e que podem ter caráter de ordem pública.⁶⁷

3. DISPOSIÇÕES RELACIONADAS

O disposto no art. 113 conjuga-se diretamente com os arts. 187 e 422 do CC, em razão da já exposta tripartição funcional da boa-fé, inclusive com o art. 765 desse mesmo diploma, que determina a obrigação de observar a boa-fé, especificamente, nos contratos de seguro. Vincula-se, ainda, ao disposto nos já citados arts. 4º, III, e 51, IV, que preveem a boa-fé como princípio geral das relações de consumo e parâmetro de aferição da abusividade de cláusulas contratuais, respectivamente. Nessa seara, deve-se evitar, todavia, a confusão entre a atuação da boa-fé e a interpretação em favor da parte mais fraca,⁶⁸ prevista o art. 47 do CDC: a boa-fé é princípio cuja incidência não se limita às relações desequilibradas e que, mesmo nestas, pode atuar em desfavor do vulnerável, já que protege legítimas expectativas de ambos os contratantes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. A boa-fé na relação de consumo. *Revista de direito do consumidor*, São Paulo, v. 14, abr.-jun. 1995.
- AZVEDO, Antonio Junqueira de. Insuficiências, deficiências e desatualização do projeto de Código Civil na questão da boa-fé objetiva nos contratos. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1. jan.-mar. 2000.
- COMIRAN, Giovana Cunha. *Os usos comerciais: da formação do tipo à interpretação e integração dos contratos*. São Paulo: Quartier Latin, 2019.
- CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa-fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 2001.
- DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial*. 6. ed. Pamplona: Thomson-Civitas, 2007. t. I.
- EHRHARDT JR., Marcos. *Responsabilidade civil pelo inadimplemento da boa-fé*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- FORGIONI, Paula. A interpretação dos negócios jurídicos II – alteração do art. 113 do Código Civil: art. 7º. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JR., Otávio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (coord.). *Comentários à Lei de Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019*. São Paulo: Ed. RT, 2019.
- FRADA, Manuel A. Carneiro da. *Contrato e deveres de proteção*. Coimbra: Coimbra Editora, 1994.
- GEDIEL, José Antônio Peres; CÔRREA, Adriana Espíndola; e KROETZ, Maria Cândida do Amaral. Interpretações – art. 113 do Código Civil. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRI-

- GUES JR., Otávio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (coord.). *Comentários à Lei de Liberdade Econômica: Lei 13.874/2019*. São Paulo: Ed. RT, 2019.
- HAICAL, Gustavo. Os usos do tráfico como modelo jurídico e hermenêutico no Código Civil de 2002. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 50, 2012.
- KONDER, Carlos Nelson. *Contratos conexos: grupos de contratos, redes contratuais e contratos coligados*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- KONDER, Carlos Nelson. Qualificação e coligação contratual. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 406, nov.-dez. 2009.
- KONDER, Carlos Nelson. Boa-fé objetiva, violação positiva do contrato e prescrição: repercussões práticas da contratualização dos deveres anexos no julgamento do REsp 1.276.311. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 50, p. 217-236, 2012.
- KONDER, Carlos Nelson. Interpretação dos contratos, interpretação da lei e qualificação: superando fronteiras. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 19, 2015.
- KONDER, Carlos Nelson; OLIVEIRA, Williana Nayara Carvalho de. A interpretação dos negócios jurídicos a partir da Lei de Liberdade Econômica. *Revista Fórum de Direito Civil*, v. 25, 2020.
- KONDER, Cíntia Muniz de Souza. A adequação da informação na concessão de crédito. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 136, 2021.
- LARENZ, Karl. *Derecho civil: parte general*. Madrid: *Revista de Derecho Privado*, 1978.
- LEONARDO, Rodrigo Xavier. Como tomar decisões empresariais com a MP da “liberdade econômica”. *Consultor Jurídico*, 10.06.2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jun-10/direito-civil-actual-tomar-decisoes-empresariais-mp-liberdade-economica>>. Acesso em: 27.08.2022.
- LÔBO, Paulo. Inconstitucionalidades da MP da “liberdade econômica” e o Direito Civil. *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jun-06/paulo-lobo-inconstitucionalidades-mp881-direito-civil>>. Acesso em: 27.08.2022.
- LUDWIG, Marcos de Campos. *Usos e costumes no processo obrigacional*. São Paulo: Ed. RT, 2005.
- MARINO, Francisco Paulo De Crescenzo. *Contratos coligados no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2009.
- MARINO, Francisco Paulo De Crescenzo. *Interpretação do negócio jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: Ed. RT, 1999.
- MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- MOTA, Marcel Moraes. Os contratos civis e empresariais e a Lei de Liberdade Econômica. *Revista Diálogo Jurídico*, v. 18, n. 2, p. 69-93, jul.-dez. 2019.
- NANNI, Giovanni Ettore. Contratos coligados. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (coord.). *Teoria geral dos contratos*. São Paulo: Atlas, 2011.
- NEGREIROS, Teresa. *Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- NEGREIROS, Teresa. O princípio da boa-fé contratual. In: BODIN DE MORAES, Maria Celina (coord.). *Princípios do direito civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 221-253.

⁶⁷ Sobre o tema, de forma pioneira, RODOTÀ, Stefano. *Le fonti di integrazione del contratto*. Milano: Giuffrè, 1970. passim.

⁶⁸ TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. O princípio da boa-fé objetiva no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor. In: TEPEDINO, Gustavo (org.). *Obrigações: estudos na perspectiva civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 34.

- NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro. *Lacunae contratuais e interpretação*. São Paulo: Quartier Latin, 2019.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, v. I.
- PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- POTHIER, R. J. *Traité des obligations*. Bruxelles: Jonker, 1829.
- RODOTÀ, Stefano. *Le fonti di integrazione del contratto*. Milano: Giuffrè, 1970.
- ROPPA, Vincenzo. *Il contratto*. Milano: Giuffrè, 2001.
- SCHREIBER, Anderson. A triplice transformação do adimplemento: adimplemento substancial, inadimplemento antecipado e outras figuras. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, n. 32, p. 3-27, out.-dez. 2007.
- SCHREIBER, Anderson. *A proibição de comportamento contraditório*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2016.
- SCHREIBER, Anderson. Alterações da MP 881 ao Código Civil – parte I. *Carta Forense*. Disponível em: <<http://cartaforense.com.br/conteudo/colunas/alteracoes-da-mp-881-ao-codigo-civil--parte-ii/18344>>. Acesso em: 27.08.2022.
- SCHREIBER, Anderson. PLV da Liberdade Econômica: vetos seriam bem-vindos. *Carta Forense*. Disponível em: <<http://cartaforense.com.br/conteudo/colunas/plv-da-liberdade-economica-vetos-seriam-bem-vindos/18346>>. Acesso em: 07.06.2022.
- SILVA, Clóvis do Couto e. O princípio da boa-fé no direito brasileiro e português. In: CAETANO, Marcelo et al. (coord.). *Estudos de direito civil brasileiro e português*. São Paulo: Ed. RT, 1980, p. 43-72.
- SILVA, Clóvis do Couto e. *A obrigação como processo*. Rio de Janeiro: FGV, 2007.
- SOUZA, Eduardo Nunes de. Lei da Liberdade Econômica e seu desprestígio à autonomia privada no direito contratual brasileiro. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-patrimoniais/324733/lei-da-liberdade-economica-e-seu-desprestigio-a-autonomia-privada-no-direito-contratual-brasileiro>>. Acesso em: 26.05.2022.
- TARTUCE, Flávio. A MP 881/19 (liberdade econômica) e as alterações do Código Civil. Primeira parte. *Migalhas*. Disponível em: <<https://m.migalhas.com.br/depeso/301612/a-mp-88119-liberdade-economica-e-as-alteracoes-do-codigo-civil>>. Acesso em: 27.08.2022.
- TEPEDINO, Gustavo. Direitos de liberdade econômica e o Direito Civil. *OABRJ*, 2019. Disponível em: <https://www.oabrij.org.br/colunistas/gustavo-tepedino/direitos-liberdade-economica-direito-civil?fbclid=IwAR06XLw3XaKX6yY_seLxLi0aWjPSiwno7pukCUwW-d_c_ajlqAkr-vujZ_sc>. Acesso em: 07.06.2022.
- TEPEDINO, Gustavo. A MP da liberdade econômica e o direito civil. *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 20, n. 2, 2019. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/421>>. Acesso em: 27.08.2022.
- TEPEDINO, Gustavo; CAVALCANTI, Laís. Notas sobre as alterações promovidas pela Lei n.º 13.874/2019 nos artigos 50, 113 e 421 do Código Civil. In: SALOMÃO, Luís Felipe; CUEVA, Ricardo Villas Bôas; FRAZÃO, Ana (coord.). *Lei de Liberdade Econômica e seus impactos no direito brasileiro*. São Paulo: Ed. RT, 2020.
- TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. O princípio da boa-fé objetiva no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor. In: TEPEDINO, Gustavo (org.). *Obrigações: estudos na perspectiva civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- TERRA, Aline de Miranda Valverde; KONDER, Carlos Nelson; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Boa-fé, função social e equilíbrio contratual: reflexões a partir de alguns dados empíricos. *Princípios contratuais aplicados: boa-fé, função social e equilíbrio contratual à luz da jurisprudência*. Indaiatuba, SP: Foco, 2019.
- TERRA, Aline Miranda Valverde. *Inadimplemento anterior ao termo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- VENOSA, Sílvio de Salvo; RUAS, Luiza Wander. Interpretação dos negócios jurídicos e a liberdade econômica. *Migalhas*, 2019. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/314101/interpretacao-dos-negocios-juridicos-e-a-liberdade-economica>>. Acesso em: 26.05.2022.